POSITIONES PARADOXAE DE DOLO CULPA DILIGENTIA ET CASU FORTUITO. EX L. 23. DE R.J. &...

Sebastian Krebs, Valenti Gonzaga

Magnifico, Amplissimis, Consultissimis, Experientissimis & eximijs Viris

Dn. LEOPOLDO HAKELMAN IC. Iuridicæ Facultatis Ordinario, Professori Publico & assessori Judicij provincialis Lipsiæ dignissimo.

Dn. ANDREÆ DOERERO Philos. & Med. D. celeberrimo, & Sereniss. Elect. Sax. Archiatro meritissimo, &c.

Dn. JOHANNI SEUSIO JC. Synedrij Ecclesiastici Dresdensis Secretario vigilantissimo.

Dn. M. JOHANNI FRIDERICHO Profess. Publ. & p.t. Decano Philos. Facult. Lips. Spectatissimo.

Dnn. Praecept. Susceptori, Mæcenatib. Fautorib. & Promotorib. suis ætatem suspiciendis,

Has positiones

In Academicum Exercitium, Grati animi testamen, Observantiæ tesseram,

Offert

Respondens.



ΠΑΡΑΣΚΕΥΗ

FRequens & varijs anfractibus implicata est hæcce materia, quos dum more usitato inquirimus, haud alienam & discentium studijs incommodam videmur rem peracturi.

POSITIO I.

Ad evidentiam hujus materiæ, culpam in genere (1.) definimus, Factum omne (2.) inconsultum, (3.) quo nocetur alicui; (4.) & rectè dispescitur in culpam malitiæ (5.) & culpam imprudentiæ. (6.)

(1.) *Quo significatu capi solet, ut dolum omnem & malitiam comprehendat. Hinc* Cic. 1. Off. *cavendum, ne major pœna quàm culpa sit.* (2.) *etiam quòd omissum neglectumvè est, quippe facti verbo quoq; continetur, ut non fiat.* §. ult. Instit. de V. O. (3.) *ut secernatur à dolo.* l. 23. de R. J. l. 7. Arbit. tutel. (4.) Don. 16. Com. 7. *alijs reipsa tamen convenientibus verbis definiunt* Cujac. 19. obs. 24. Greg. Tholos. Synt. Jur. l. 21. c. 11. n. 2. Gædd. ad l. 213. §. ult. de V. S. Decian. tr. Crim. l. 1. c. 6. n. 4. (5) *cujus fit mentio in* l. 226. de V. S. (6.) *hujus verò, in* d. l. 213. §. ult. ff. eod. t. t. Inst. de obl. quę q. ex delict. L. Servius. 21. §. fin. ff. de Negot. gest. l. 25. §. qui columnam. ff. Locati. *Et huic divisioni unanimi suffragio subscribunt per* l. 91. §. 1. de V. O. Gædd. d. l. num. 1.

 Lub-

Lubler de incend. c. 4. n. 2. Vult. in disc. Schol. c. 15. Delrio ad l. 23. de R. J. Niel. disp. feud. 3. in Cor. lit. F. Hillig. ad Don. d. l. lit. J. in fin.

POSITIO II.

Culpa malitiæ, propriâ voculâ dolus (7.) nuncupatur, qui in summo genere describi potest consilium, (8.) quod sicut aliud bonum, aliud malum, (9.) ita dolus alius bonus, alius malus est (10.)

(7.) Vult. d. l. pag 123. (8.) Hotom. 4. obs. 4. (9.) l. consilij 47. de R. J. §. tua tantum. Inst. mandat. l. si. 7. §. prætor. 11. ff. de Public. in rem act. (10.) l. 1. §. 2. & 3. de dolo Anton. Faber in Rational. ad d. l. 2. §. 2. ff. d. t. Cagnol. latis. in l. 202. vers. 5. n. 66. & seq. de R. J. Plotus de in lit. jurand. §. 99. n. 30.

POSITIO III.

Dolus bonus (11.) describitur, machinatio seu solertia (12.) adversus latronem, inimicum vel publicum hostem instituta, quam solertiam licitè usurpamus (13.)

(11.) *De hoc loquitur* D. Paul. 2. Epist. ad Cor. cap. 12. v. 16. *ego vos non gravavi, sed cum essem astutus, dolo vos decepi.* Tiraq. de Vtr. retr. in præfat. n. 71. in fin. *adde hic* 1. Reg. 3. v. 22. *Sic dolus bonus est, cum quis pollicetur Judæis se ad illorum religionem convolaturum, ut ab eis discat linguam, quâ perceptâ, eos refellat.* Costal. in l. 1. de dolo. *sic, quando* Rebecca & Jacob, *callido stratagemate, Esavo præripuerunt benedictionem primogenituræ; instinctu enim divino ac Isaaco non improbante & Deo ratum habente, id factum est.* Gen. 27. Oseæ c. 12. *Huc pertinet, quod* Quint. Fab. Labeo, *cum à rege* Antiocho, *quem bello supera-*

peraverat, ex fœdere icto dimidiam partem navium accipere deberet, medias naves omnes secuit, ut sic totâ classe eum privaret. Val. Maxim. l. 7. c. 3. *Committitur hic dolus sæpè reipsâ & incuriâ contrahentium, quando se invicem decipiunt, quod licitum est negotiativè.* l. 22. §. fin. Locati. Speckhan. Cent. 2. cl. 2. q. 13. *cui deceptioni, si accedat consilium, fit impostura.* l. 3. §. 1. vers. item si ff. stellionat. (12.) Mynſ. ad pr. Instit. de obl. quæ q. ex cont. (13.) l. 1. §. non fuit de dolo. Paul. Buſ. l. 1. subt. Jur. c. 19. num. 4. Lipſ. 5. Polit. c. 17. *non autem si fides hosti data sit, nam tunc præcisè venit servanda.* Danæ 2. Eth. Christ. cap. 9. Hotom. ill. q. 7. Andr. Fritz. decad. 5. ill. qq. th. 5. & 7. Fach. l. 9. contr. c. 58. Schult. tr. An hæretico servanda fides. Diss. Machiav. com. l. 2. cap. 13. & l. 3. cap. 42. & c. 18. de principe: *quem refutat* Autor. Comm. adverſ. Machia l. 3. Theorem. 21. 22. 18. *etiam quando fides data à privato.* l. 21. de Neg. gest. Præcept. Hakelm. ill. qq. diſp. 9. theſ. 1. ad lit. 1. diss. Zaſ. in Apolog. adv. Eck. num. 11. & seqq. q. 5.

POSITIO IV.

Dolus malus, (14.) definitore Labeone, (15.) est omnis calliditas, fallacia, machinatio, ad circumveniendum, fallendum alterum adhibita (16.) qui, si det causam bonæ fidei contractui, ipso jure contractus corruit. (17.)

(14.) *De quo in præsentiarum nobis duntaxat est sermo, & qui plerumq; intelligitur, nisi materia aliud suadeat.* Vult. l. 1. J.R. c. 7. num. 68. *hic latam culpam in se continet.* l. 5. §. 15. ff. ut in poss. legat. *nisi ab eo separetur.* l. 8. §. final. Mandat. & vocatur delictum. l. 1. §. planè. ff. de tut. & rat. distrah. *illi semper fraus inest.* l. 7. §. 10. de pact. *ac bona fides opponitur* l. 5. C. de Resc. Vend. *proinde conventio,* Ne dolus præ-

ſtetur, *jure non admittitur: Non enim minorem continet turpitudinem.* l.1.§.illud non.ff. depoſ. *quàm ſi paciſcatur ne furti aut vi bonorum raptorum, aut injuriarum teneatur, ſi furtum committatur, ſi rapinam vel injuriam inferat.* l. ſi unus §. 4. de pact. Giph.ad l.23.de R.J.n.19.Delrio hîc c. 20.latè, Bronh. Miſc. 1. aſſ. 17. (15.) Ulp. l. 1. & ſeq. de Dolo. *Serviana tamen doli mali definitio, malè fuit rejecta à Labeon.* Arum.in Pan. diſp. 6.th.10.(16.) *Talem admisêre Juvenes Romani, quando virgines Sabinas invitatas ad ſpectacula ludorum rapuerunt ad conjugia.* Liv.l.1.decad.1. *Sic, quod Thraces, pactis cum hoſtibus aliquot dierum inducijs, noctu agros hoſtium depopulati ſint, quos accuſat* Cic. l. 1. Off. (17.) l. & eleganter ff. de dolo. *Inſtricti verò Juris Judicijs ſive det ſive incidat ipſo Jure ſubſiſtit, ſed doli actione & exceptione emendatur.* l. dolo. C. de inutil. ſtipul. Hackelm. ill. qq. diſp.2. theſ. 6. *ubi diſſentientes magno numero cumulat.* Bronch. cent. 1. aſſ. 57. Arum. in pand. d. l. theſ.13.

Pôsitio V.

Culpa verò Imprudentiæ, (18.) ſpecialem appellationem, generis nomine retento, ſervat. Eſtq; culpa deſidioſa cum imprudentia ſeu imperitia conjuncta: (19.) atq; in tres gradus, (20.) non ſpecies, (21.) dividitur, latam, levem & leviſsimam. (22.)

(18.) *Hæc à dolo & fraude ſeparatur.* Delrio p.118.(19) Dd. in d.l. 23. *quæ fit circa res alienas, proprijs namq; in rebus tantum abeſt, culpa ut exigatur, ne dum puniatur* l.18.§.1. ſolut.matrim. (20.) *Ex triplici diligentiæ gradu, exactiſſima, communi & minori, ſeu ſumma, media, infima.* Greg. Lopetz. animad. c.17. n. 3. & 4.Lyclama.7.memb.34. Pet.Greg. Syntag. 21. num. 3. Lubl.

Lubl. d. t. c. 4. n. 33. & seq. (21.) Petr. Fab. l. 23. de R. J. p. 138. *magis namq; & minus non constituunt diversas species.* l. ult. de Instr. & Instr. leg. l. 11. ff. quemadm. serv. amitt. Treutl. vol. 1. disp. 26. th. 2. lit. a. (22.) l. cū res 47. §. pen. de Legat. 1. Diss. Delrio hic. c. 1. Donel. 16. com. 7. qui culpam levissimam non agnoscunt. *Aliter* diss. Seb. Medic. tract. de cas. fort. p. 1. q. 10. n. 2. & Loriot. tr. de R. J. axiom. 158. & seqq. *qui sex culparum species enumerant: sed legum vestigijs insistere satius putamus cum* Vult. in disc. Schol. c. 15. *quandoquidem hanc traditionem mutuati sint JC. ab Ethicis* Kekerm. l. 1. Eth. c. 2. n. 13.

POSITIO VI.

Lata culpa (23.) describitur, crassa & supina ignorantia, quâ homines circa res negligunt, quod fieri oportet, vel faciunt, quod fieri non debet (24) Et admittitur partim per imprudentiam, partim imperitiam, & partim negligentiam. (25.)

(23.) *Vocatur nimia negligentia* l. 213. §. 2. de V. S. *dissoluta* l. 29. Mandat. *manifesta* l. 2. C. Arbit. tutel. *magna* l. 226. de V. S. *culpa latior* l. quod Nerva. 32. ibi Gotofr. ff. depos. *comparativo usurpato pro positivo* Vult. d. l. p. 124. *quod fit ornatus causa.* Hillig. d. l. lit. N. *huic culpæ diligentia opponitur.* l. 72. ff. pro socio. Bocer. ad l. 23. c. 3. n. 4. (24) l. qui non 121. de R. J. l. 55. de ædil. Edict. l. 123. de V. S. ubi Gædd. *Hoc loco quæstionis est, cum infamia duplex sit, facti & Juris.* l. 2. ff. de obseq. libert. *An lata culpa infamiam facti irroget? Quod intrepidè negat* Coras. Mis. 4. c. 2. n. 9. *hinc suâ sponte fluit, Tutorem ob latam culpam remotum ignominiæ labem non incurrere* §. Suspectus. Instit. de susp. tut. Arum, Pand. disp. 16. th. 12. Bronch. 3. assert. 19. Georg. Mart. in Cont. non contr. pag. 45. *in contrarias partes inflectunt*

inflectunt animum, & cum eo calamum. Cujac. 7. obs. 8. Don. d. l. ubi Hillig. lit. X. Cothm. disp. ult. l. 1. Coron. 2. (25.) Delrio p. 131. *ibi exempla.*

POSITIO VII.

Et hæc culpa regulariter in contractibus dolo æquiparatur, (26.) eiq; proxima est, (27.) secus verò in delictis, (28.) exceptis quibusdam casibus. (29.)

(26.) l. 1. §. is quoq; 5. in fin. de O. & A. l. 29. pr. Mandat. l. 11. ff. de Incend. Delrio f. 126. & seq. & pœnis pecuniarijs. l. 1. §. 2. ff. si is qui test. liber. *Sic in quasi delictis.* l. Filius fam. 15. de Judic. *etiam ex quibus infamia irrogatur.* l. 11. §. ult. ff. de his qui not. infam. Niel. disp. feud. 3. in Corol. ad lit. A. Diss. Wesenb. in Parat. per l. 3. §. ult. de susp. tut. (27.) Oldendorp. in præfat. Class. Rubr. de culpa Curt. 2. Conject. ad Fr. 28. *ubi refellit* Zasium, *qui contra sentit,* l. 1. sing. intellect. 2. *Imò dolus est* l. Magna. de V. S. *præsumtus scilicet,* Gædd. ad l. 213. §. ult. de V. S. n. 2. *non nominis proprietate, sed interpretatione ac effectu Juris* l. 8. ff. Mandat. Don. d. l. lit. H. *differentia tamen doli & culpæ in eo est, quod dolus certâ animi destinatione & proposito lædendi: Culpa verò segnitie, simplicitate ac inconsideranter admittatur.* (28.) *quibus pœna corporalis est præstituta* l. 23. §. 2. de ædil. Edict. *Exempla sunt in* l. 3. §. 1. & seq. de servo corrupt. l. 50. §. ult. de furt. *hinc si putator ramum de arbore dejiciens, non proclamat & sic prætereuntem occidat, sanè non tenetur.* L. Cornel. de sic. *hæc namq; dolum punit, non culpam,* l. 7. ff. ad l. Cornel. de sicar. *aliud exemplum ponit* Speckhan Cent. 2. class. 2. q. 17. n. 9. *diversum est in eo qui Titium occidit, cum Sempromium ferire seu occidere vellet, hic sanè ordinariâ* L. Cornel. *pœnâ tenetur, qui enim excusetur cum operam det rei illicitæ, ex qua nascitur præsumptio, aliquem esse in dolo.* l. 5. Cod. de Injur. *ubiq; clamitat divina severitas, ingeminat humana*

mana autoritas non occides, *suffragatur* Nov. Elect. Aug. Const. 6. p. 4. Farin. Pr. Crim. p. 4. tit. de homicid. 14. q. 125. p. 3. n. 139. & seq. Thesaur. decis. 243. Thoming. decis. 38. Gotofr. à Bavo tr. Reatuum. q. 7. n. 128. & seq. Fach. 1. c. 37. Harprecht. tr. Crim. §. 5. de pub. Jud. n. 209. cum seqq. *dissentientes adducit* Treutl. p. 2. disp. 32. th. ult. l. a. (29.) *veluti in quibus res est mali exempli, ut in conceptionis, abortionis & amatorij poculi datione* l. 3. §. adjectio, vers. sed ex ff. ad L. Corn. de sic. l. 38. §. qui abortionis ff. de pœnis Duar. in l. 5. §. 3. de in lit. Jurand.

Positio VIII.

Hujus culpæ reus est maritus curam mulieris negligens: (30.) sic dominus territorij, si non curet, ut provincia, quam regit, malis hominibus careat, (31.) damnum tamen si quod datum est, iter facientibus, non tenetur resarcire. (32.)

(30.) *Aut eam malitiosè deserens,* Rauchb. p. 2. q. 20. *qua in re se ejus hæreditate indignum facit.* l. 3. ff. de his quæ ut indignis, *ibi* Martianus *inquit: Indignum esse.* D. Pius *illum decrevit qui manifestissimè comprobatus est id egisse, ut per negligentiam & culpam suam mulier, à qua hæres institutus erat, moreretur.* Modest. Pist. q. 57. n. 2. & q. 90. n. 2. Consult. Sax. p. 2. q. 26. Tom. 2. Thomingius Consil. 49. p. 1. n. 10. (31.) l. 3. l. 13. ff. de Off. Præsid. (32.) *Nullo enim jure obligatus est Dominus nec Prætorio nec civili* Bocer. tr. de Regal. c. 2. n. 154. cum seqq. *quod tamen requirit* §. omnium Inst. de oblig. *Facit.* c. administratores 23. q. 5. *ubi in terris Ecclesiæ communione usq; ad condignam satisfactionem privari jubetur. Exinde apparet, non esse hanc pœnam, quam Doctores fingunt. Dissentientium agmini patrocinatur* Mynsig. *literatissima nobilitatis, nobilissimæ*

 litera-

literaturæ JC. Cent. 5. obs. 70. & 71. Geil. 2. obs. 64. Beust. in Rubr. de Jurejur. n. 168. Gotofr. Ant. de feud. 9. th. 7. lit. C. *per ea quæ adducit* Thoming. pag. 1. cons. 18. *quibus omnibus satisfacere existimo* Bocerum d. l. num. 156. *Excipe tamen duos casus, quibus non iniquè ad damni refusionem Dominus territorij tenetur: 1. Quando scivit Robariam & prohibere potuit seu providere, sed non providit vel prohibuit.* Florian. ad l. 1. §. summa. 1. ff. de his qui dejec. Bertachin. tr. Gabell. q. 4. num. 14. per text. apertiss. in Novell. 134. cap. 4. *facit* c. non inferenda. 23. q. 3. *Juncto* c. 6. X. de sent. excom. *2. si dominus territorij, postquam certior factus est de rapina non confestim prædones persequatur, ut capti digno supplicio subjugantur* d. Nov. 134. c. 4. vers. si enim præter hæc.

Positio IX.

Insuper ejusdem culpæ reus est Doctor juris ignorans Ius, in quo versatur (33.) ut & Medicus artis imperitia malè curans aut secans. (34.)

(33.) Pacius in Auth. habita. C. ne filij pro pat. p. 52. *Ignorantia enim Juris lata culpa est, cum jura omnes sciant, vel scire debeant* l. 9. C. de legib. *& ideò potius Legum Dolor quàm Doctor dicendus.* Neviz Sylv. Nupt. l. 5. n. 40. *ubi duo notabilia exempla subdit.* Cavalc. decis. 10. p. 2. n. 26. *Cui meritò objici potest, quod Servio Sulpitio fuit objectum, de quo in* l. 2. §. 43. vers. turpe de O. J. *Alta hic & de apicibus Juris, ut utar verbis Gometzij pullulascit quæstio; An minor 25. annis JC. in contractu læsus restituatur in integrum? Affirmativa vox Sybillinis vaticinijs Apollinisq; Oraculo verior est.* l. 1. ubi Duar. C. qui & advers. quos Fach. 3. c. 5. *licet enim ejus industriâ in Scholis probata sit, non tamen velitationibus forensibus idoneus est, facit quod ait* Niel. disp. feud. 3. th. 3. ad lit. C. in fin. *Insignia Doctoratus*

Eloratus præmaturè multis conferri, acceptâ fide diligentiæ impo-sterum, ne hominum ingenio excellentium animi repulsæ ignomi-niâ à studijs abstrahantur. Diss. Maurit. tr. de in integ. Re-stit. c. 223. pag. 177. Oddi eod. tr. p. 1. q. 4 art. 12. *ubi copiosè omnium Dd. sententias refert. Aliud est si inter patrocinandum in Jure lapsus fuerit* l. 8. §. 1. ad l. Aquil. Francisc. de Cald. ad l. si curatorem. C. de in integ. rest. n. 39. Maurit. d. tr. c. 233. Præcept. Hackelm. disp. 3. th. 9. lit. B. Diss. Sarmient. 3. select. interp. 12. (34.) l. 132. de R. J. §. imperitia Inst. de l. Aq. Coras. Miscel. lib. 4. c. 2. n. 6. in fin. *qui etiam de levis-simâ culpâ tenetur quando ejus inexcusabili imperitiâ & culpâ ægrotus fuit mortuus.* l. 44. ff. eod. l. illicitas §. sicuti, de Off. Præs. *unde etiam reus videtur* l. Corn. de sic. Treut. p. 2. disp. 32. thes. 5. lit. H. *Arbitrariè tamen, non corporaliter puniendus est.* Heig. p. 2. q. 26. n. 56. Speckhan Cent. 1. q. 24. *nisi mali-tiosè ægrotum deseruerit, aut dolus ejus arguatur.* P. H. O. art. 134. *notandum tamen, si imperitia Medici non sit circa ipsam morbi cau-sam, sed potius circa quasdam singulares circumstantias, in qui-bus etiam peritus Medicus errare potest, tunc illa infirmitas judi-cij levi culpæ assignatur.*

Positio X.

Levis culpa (35.) est, non adhibere talem diligentiam seu custodiam in rebus alienis, quam diligens paterfamilias adhibet in suis, (36.) & in hac culpa est Iudex (37.) imperitè judicans (38.)

(35.) *Hæc proprijssimè culpa & in specie desidia ac negligentia dicitur.* l. 72. ff. pro socio. l. 13. §. ult. de pig. act. *Et opponitur diligentiæ exactæ,* §. fin. Instit. quibus modis re contrah. obl. Dolo *autem non est proxima, nec casui fortuito.* Vult. J. R. d. c. 7. n. 82. *atq; in dubio cum culpæ fit mentio, hæc subintelligitur.*

l. 5. §. 3. & l. seq. §. 5. ff. de reb. auth. Jud. possid. Zas. in intellect. Jur. sing. c. culp. non div. per spec: *nisi materia subjecta aliud suadeat, ut in dicta* l. 132. de R. J. §. Imperitia Inst. de l. Aquil. l. 6. eodem, *plures exceptiones adducit* Vult. in disc. Schol. p. 139. Diss. Rævard. ad l. 23. de R. J. p. 198. per l. 16. § 1. & l. 36. §. 1. ff. de re vind. *De quibus in ipso conflictu intersabimur.* (36.) l. 25. §. 16. ff. Fam. hercisc. l. 22. §. 3. ad Trebell. *Exemplum est in parentibus Christi, qui Hierosolymâ è festo domum reversuri, eam in Christo puero custodiendo diligentiam non adhibuerunt, Quam secundum communem hominum naturam parentes adhibere solent. Sic etiam in depositario, qui dimittit rem in cubiculo cista non occlusâ vel clave non excmtâ, quod diligens paterfamilias facere haud solet.* d. l. 22. §. sed enim d. t. ad Treb. *Alia multifaria exempla adducit* Lubler tr. de incend. c. 4. n. 26. *ad quem remitto: ne crambes repetita stomachum moveat.* (37.) Delrio p. 142. *Exempla tutorum quibus æquiparatur* l. 63. de ritu nupt. *Facit quod utrumq; munus non sit voluntarium, sed ad ejus administrationem nolentes volentes adigantur. Hos ergò si nil dolo admiserint, purgabit negocij gravitas, excusabit officij necessitas* l. 5. §. 13. & l. 22. ff. de his quæ ut indig. (38.) *Quo casu ex quasi delicto tenetur* l. ult. ff. de extra ord. cog. *Cui graviter obstat* §. 7. Inst. de L. Aquil. *ibi Medicus si perperam medicamentum dederit ex vero delicto nempe* l. Aquil. *tenetur. Verum diversitatis rationem vide apud* Vult. ad pr. Inst. de obl. quæ q. ex del. n. 3.

POSITIO XI.

Levissima culpa (39.) est, non adhibere exactissimam & summam diligentiam, quam diligentissimus & prudentissimus paterfamilias, supra communē hominum naturam suis rebus pręstat. (40.)

(39.)

(39.) *Penè non est culpa nec implicitè culpæ nomine continetur* l. 11. ff. de neg. gest. *à casu fortuito parum distat, & vix ab eo discerni potest* Delrio p. 120. *Hanc Aristoteles appellat ἀμάρτημα, aberrationem quasi non omnis culpæ vacuam: Quam incurrit tonsor, si Sellam collocavit in loco periculoso, ubi vel pila lapis ludentis pueri in novaculam incidere potuit, atq; ita is quem sub manu habet, vulneratur, aliud exemplum.* in l. 27. §. si fornic. ff. ad l. Aquil. *extat. Probatur hæc culpa* 1. ex l. 44. ubi Gotofr. ff. eodem. 11. l. 3. §. 1. ff. naut. caup. Stab. *cujus legis inductionem vide apud* Hillig. d. l. lit. t. 111. *Quia interdum requiritur diligentia diligentis in* l. 14. de pig. act. *quandoq; diligentissimi* l. 18. pr. commodati. *Nec valet glossema, superlativum contineri sub positivo, siquidem quem doctum dico, non statim dico doctissimum; Ita quem diligentem dico, non statim dico diligentissimum.* Vult. in disc. Sch. p. 128. Diff. latè Donel. ille Juris Oceanus d. l. lit. S. *præterea continetur hæc culpa interdum diligentiæ & custodiæ nomine.* l. si ut certo 5. §. 2. in fin. & §. fin. Commod. Anton. Fab. 3. conject. 5. *Sic interdum vocatur custodia plena vel diligens* l. 2. §. custodiam ff. de peric. & commod. rei vend. l. 1. §. 7. de fugit. *Ideò quando diligentia ab aliquo requiritur, is levissimam culpam præstare tenetur.* l. 6. ff. de administr. rer. ad civ. pertin. Rauchb. p. 2. q. 10. n. 82. *nisi subjecta materia aliud poscat* l. 1. in pr. ff. de tutel. & rat. distrahend. *Quæ personæ hac culpa teneantur latè exponit* Lubl. d. l. num. 35. (40.) §. 1. vers. quo casu Inst. de obl. quæ q. ex contr. l. 1. §. is verò de O. & A. Schneidevv. rubr. de mut. num. 38. Instit. quib. mod. re contrah. obl. Gædd. in l. cedere diem §. lata culpa in fin. de V. S. *Breviter hic. Lata culpa est omittere quod omnis: levis quod diligens: levissima quod diligentissimus paterfamilias fuisset facturus.*

Casus fortuitus (41.) est qui humano consilio prævideri nequit, (42.) aut si prævideri, non tamen impediri potest (43.)

(41.) *Vocatur aliàs fortuna* l. 8. de Prof. & Med. *Casus major* l. 7. ff. de edendo. *Casus fatalis.* l. 5. in med. C. de Appel. *periculum* tot. tit. ff. & C. de peric. rei vend. *Excipe tamen* l. 37. §. 1. ff. de neg. gest. l. 35. de reb. cred. l. 13. §. 1. de lib. caus. *Philosophi & Physici casus fortuitos dicunt ἀόριστα καὶ αὐτόματα, κατὰ τύχην.* Aristot. *Philosophorum Aquila* l. 2. & 5. Eth. *plures appellationes tradit* Lubl. d. tr. c. 2. n. 2. cum seq. & Alem. in palæst. consult. p. 960. (42.) l. 2. §. 7. ff. de administ. rer. ad civ. pert. l. à procuratore 13. C. mandat. l. 28. C. locat. (43.) *Unde etiam vocatur vis divina quam Græci θεοῦ βίαν nominant, ut sit quasi divina quædam in homines animadversio, cujus evitandi facultatem Deus hominibus ademerit* Gajus in l. 25. §. vis major. 6. ff. locat. Everh. Speckhan. Cent. 2. cl. 2. q. 17. p. 400. *ubi de casuum fortuitorum appellationibus, definitionibus, speciebus, causis, exemplis latè.*

POSITIO XIII.

Eoq; pertinet bellum (44.) & prædonum incursus, (45.) pestis, (46.) Incendium, (47.) homicidium casuale, (48.) naufragium, (49.) mortes & morbi animalium, (50.) fuga servorum, (51.) sterilitas, (52.) furtum (53.) & plura alia. (54.)

(44.) l. 1. §. 1. & 2. ff. de pos. l. 1. C. commod. Dd. in l. hostes 118. de V. S. *adeoq; justus timor belli,* argument. l. habitatores §. ult. locat. *Pejor enim est ipso bello* Dec. Consil. 312. *sic etiam belli apparatus pro casu fortuito habetur.* Menoch. de

recup.

recup. poſs. remed. 12. & 22. (45.) l. 6. C. de pig. act. l. inter-cauſ. 26. §. 6. ff. mand. *Hinc ſi teſtis à piratis in itinere exſpoliatus fuerit, producens non tenetur ad damnum reſarciendum* Jacob Ayer in proceſs. hiſtor. c. 4. obſ. 1. n. 31. (46.) l. 18. ff. commod. Delrio p. 279. *peſtis enim & bellum æquiparantur:* Peguer. q. criminal. 8. n. 4. *Igitur recedens de domo locata ob timorem peſtis, non tenetur pro reſiduo temporis ad penſionem, quippe nulla culpa in hoc ei imputari poteſt.* Argum. l. 5. C. locat. Geil. 2. obſ. 23. n. 7. *ubi diſtinguit*, Ripa *de peſte* p. 2. n. 18. & 23. Borch. de feud. c. 8. n. 21. (47.) l. 15. §. 3. ff. locat. l. 52. §. 3. ff. pro ſoc. *niſi culpa vicini extortum ſit, ut infra dicam* (48.) C. dilectus cum ſeqq. c. ex literis c. Johannes. X. de homic. Caſual. *Veluti, quando ſecuris ligna ſecanti è manubrio excidit, & alterum fortè fortuna præterambulantem tangit & interimit.* (49.) l. 2. §. quod diximus ff. ſi quis caut. Judic. ſiſt. l. 1. §. ait Prætor ff. depoſit. (50.) d. l. 18. ff. commod. l. 15. 2. §. locat. (51.) l. nr. 23. de R. J. (52.) l. ex conduct. §. 2. ibi Gotofr. ff. locat. Cujac. l. 15. obſ. 28. circa p. fin. *ob hanc à conductore rectè petitur remiſſio penſionis.* Panſchm. p. 1. q. 2. per tot. *Secus eſt in Emphyteuta:* Fach. 1. controv. c. 89. verſ. *Cæterum re diligentius.* Harprecht. de locat. & conduct. p. 234. n. 357. cum ſeqq. Gerhar. Inſtit. decad. 15. th. 2. Diſſ. Molin. in conſuet. Pariſ. tit. 2. §. 62. n. 58. 60. & ſeqq. Cotta. in ſuis memorab. in verbo Emphyteuta regular. (53) *Si nulla culpa præceſſerit,* Sebaſt. Medic. tr. de caſ. fortuit. q. 13. n. 18. *quale furtum eſt quod à domeſticis perpetratur* Weſenb. conſ. 36. num. 28. p. 1. Gribald. Mopha in commun. opin. verb. furt. *quis enim ab ejuſmodi perſonis in quibus eſt confidentia ſibi cavere poterit, etiamſi diligentiſſimus ſit, atq; ita intelligi poteſt* text. in l. 14. §. idem 6. ff. de furt. (54.) *de quibus* Speckhan. d. l. *huc refer & inundationes aquarum, item quando fur*

do fur rupto laqueo absq; carnificis culpa in terram incolumis cadit de patibulo, qui tamen iterum strangulari debet ex sententia Harprecht; tr. crim. pag. 95. n. 65. cum seqq.

POSITIO XIV.

Insuper in casu fortuito hoc regulare est, ut à nullo præstetur, (55.) unde in re locata ad locatorem pertinet, (56.) sic etiam incendium. (57.)

(55.) l. nra. 23. de R. J. l. 1. C. deposit. *Sic Creditor in pignore illum non præstat* Neguzant. memb. 3. sept. p. princ. n. 4. & 5. *Sic nec fidejussor* Anton. Hering. de fidejuss. cap. 24. n. 210. Ubi Franci *argumenta contraria diluit. Præstari tamen solet casus fortuitus, si mora aut culpa præcesserit* l. quod te 5. ff. de reb. cred. (56.) l. quæ fortuit. C. de pig. act. Bronch. miscel. Cent. 1. assert. 71. *In eo Doctores acriter confligunt & cimmeriis quasi involuti tenebris obambulant; An conductor fundi aut prædii præsertim pecorum quæ æstimata accepit casus & mortes præstare teneatur? Nonulli affirmant, contra verò in terminis terminantibus de æquitate rectè post* l. 52. §. 3. ff. pro soc. negat. Rauchb. p. 2. q. 29. num. 3. & seqq. (57.) l. 15. §. 3. locat. Rauchb. p. 2. q. 10. n. 51. Alex. Raudens. decis. Pisanâ 6. Lubl. d. l. c. 2. n. 62. & seqq. Koppen decis. 38. n. 24. & seqq. Ping. q. Sax. 24. Coler. decis. 186. Nic. Sudor. l. 2. disp. civil. pag. 141. & seqq. *Aliud est, si quis domi stipulam aut sarmenta causa exurendi incendat, & interim ignis ulterius serpat ac vicinas ædes succendat,* l. capital. §. 12. ff. de pœn. Menoch. A. J. Q. C. 390. n. 10. & seqq. Gail. 2. obs. 21. & 22. *Utrum autem inhabitator, culpam suam ac suorum domesticorum absuisse, An verò vicinus qui damnum sustinuit culpam & negligentiam eorum adfuisse, probare & ostendere teneatur, hic disquisitionis est? & quamvis* Moller. l. 4. Semest. c. 31. *prius affirmet, eamq; sententiam rectiorem*

rectiorem esse dicat, negativæ tamen adstipulamur sententiæ. per ea quæ tradit Rauchb. d. q. 10. n. 50. cum seqq. Coler. Isagog. Inst. p. 2. disp. 3. Corol. 4.

POSITIO XV.

Præcedens positio non est perpetuò catholica, sed restringenda venit in eo qui casum fortuitum in se recepit, (58.) nam tunc conventio operatur, ut teneatur de casu insolito. (59.)

(58.) *Latiß.* Panschm. p. 1. q. 6. *ubi undecim opiniones examußim & solidißimè examinat-* Harp. ad Tit. Inst. de satisdat. pag. 301. n. 21. & seq. (59.) *Is enim casus nomen propriè meretur, qui est insolitus.* l. 78. §. ult. ff. de contrah. empt. l. 15. §. 2. locat. Pinel. in l. 2. C. de resc. vend. p. 1. c. 3. n. 30. cum seq. Fach. 1. controv. c. 86. Bronch. misc. 1. assert. 15. Diss. Donel. 16. com. c. 50. Gail. 2. obs. 23. n. 18. Gometz. Var. resolut. c. 3. n. 19. *Commentitia igitur & à Jure alienißima est* Dd. *distinctio, quam inter casus fortuitos, solitos & insolitos, invexerunt.* Pansch. d. l. q. 7. per tot. Menoch. A. J. C. l. 2. Cent. 1. cap. 80. *Vide tamen quem casum insolitum dicant interpp. apud* Pansch. q. 8. *secundo facit, quod pactum generale de casibus fortuitis recipiendis sufficiat, nec speciali opus sit* l. 7. §. 15. de pact. l. 39. ff. mand. l. 5. C. de pig. act. Pinel. d. l. n. 26. Thoming. decis. 1. n. 18. Diss. Costal. in l. sed etsi §. 4. ff. si quis caut. in Jud. per l. 1. C. commod. l. 22. C. de neg. gest. l. 1. C. deposit. *quibus respondet* Pansch. q. 9. & Hedem. disp. 24. th. 7.

POSITIO XVI.

Prælibatis communibus contractuum adminiculis, videndum jam se offert quid in contractibus (60.) præstandum veniat. Pro regula autem tenendum

pum. I. Contractus (61.) qui solius dantis causa fiunt, dolum & latam culpam. II. Qui dantis & accipientis simul, pręter dolum latam & levem. III. Qui verò solius accipientis gratia præter dolum, latam, levem & levissimam culpam recipiunt. (62.) nulli autem casum fortuitum (63)

(60.) *Contractus definitio proba extat in* l. 19 de V. S. *ubi* Gędd. (61.) *intellige & quasi contractus (quorũ species sex enumerantur in* tit. de obl. quæ q. ex contract.) *qui malè contractus improprij vocantur* §. 2. Inst. de obl. (62.) l. 108. §. cum 12. de legat. 1. Bronch. Cent. 2. assert. 33. Niel disput. extraord. 3. th. 2. *Idem statue in quatuor innominatis contractibus cum* Delr. c. 18. (63.) *Excepto mutuo* §. item is. 2. Inst. quib. mod. re. contrah. obl. *Dominium enim cum in accipient ẽ transferatur, meritò accipienti tanquã domino perit* l. 9. C. de pig. act. Ph. Mat. ad l. nr. 23. de R. J. n. 85. & seq.

Positio XVII.

Primi generis contractus sunt, depositum (64.) precarium (65.) & agrimensoris opera (66.)

(64.) l. 1. §. 20. & seq. ff. deposit. *Hinc si res deposita furto perjerit, depositarius nõ tenetur* l. 20. ff. eod. *sibi enim imputet, cur tali homini negligenti tradiderit* Sturt. ad l. 23. de R. J. p. 140. n. 6. & 7. Diss. Henr. A Suerin. repet. lect. c. 19. *quod verum est nisi honorarium intervenerit* l. 1. §. 8. & §. sępè 35. ff. deposit. *sive deposito se obtulerit, quibus casibus de levissima culpa tenetur.* Dec. in l. nr. 23. de R. J. n. 7. Motz. de contract. tit. de divis. depos. n. 3. (65.) l. 8. §. eum 3. de precar. *magis enim est beneficium quod ex liberalitate descendit, quã contractus* d. l. 8. §. 3. *quod accipienti prodesse non nocere debet* Wesenb. in parat. de precar. n. 4. *si tamen mora*

ejus

ejus qui rogavit intervenit, tenetur de levissima culpa l. 31. pr. de reb. cred. (66.) l. 1. §. 1. ff. si mens. fals. mod. dix.

POSITIO XVIII.

Secundi generis sunt venditio, emptio (67.) locatio rerum (68.) pignus (69.) dotis datio (70.) societas (71.) rerum communio (72.) tutela (73.)

(67.) quod sæpè 35. §. 4. de cont. empt. *quæ loquitur de tempore quod præcedit traditionem. Si autem emptor moram adhibere cœpit, non culpa sed dolus tantum præstatur à venditore* l. 17. de peric. & commod. rei vend. (68.) l. 60. §. 7. loc. Surdus decis. 87. *Aliud est in locatione operarum, veluti in rebus quæ facilimè franguntur, ubi præstatur culpa levissima* l. si merces. §. qui column. & l. item queritur §. si gemma ff. eod. Foman. in prelect. ad tit. locat. cond. c. 4. Diss. Vult. d. l. p. 129. *non admittens discrimen inter locationem rerum & operarum.* (69.) §. creditor Inst. quib. mod. re contrah. obl. l. sicut C. de pignor. *Quod verum est de pignore conventionali, secus in pignore Prætorio vel Judiciali in quo creditor solum de lata culpa tenetur* l. prætor ait §. est preterea ff. de reb. auth. Jud. possid. tot. tit. C. de pret. pig. (70.) l. 17. de Jur. dot. *de qua* l. Ph. Mat. d. l. n. 73. & seqq. *aliud est si res dotales æstimatæ sint vel numero, pondere, mensurave constent* l. 14. l. 61. l. 46. ff. d. tit. *aut si mulier moram fecit in dote recipienda. Ubi maritus dolum duntaxat præstat* l. 9. & 26. ff. solut. matrim. (71.) §. fin. Inst. de soc. l. 52. §. 2. ff. eod. Bocer. hic c. 4. n. 13. (72.) l. si 4. C. commun. divid. Donel. d. l. lit. Z. *ubi ad contraria respondit.* (73.) l. 7. *ibi* quicquid dolo vel lata culpa. C. arbit. tut. *Alienarum enim rerum cura difficilis est inquit Tullius* l. 1. offic. Anton. Coler. Isag. Jurispr. Inst. p. 2. disp. 4. Cor. 4. Diss. Damhod. in patroc. pupil. c. 7. n. 6. & seqq. Harmenop. l. 6. tit. 2. *qui putant tutorem etiam teneri de levissima culpa.*

Positio XIX.

Tertij generis contractus ſunt, commodatum (74.) mandatum (75.) mutuum (76.) & negotiorum geſtio. (77.)

(74.) §. item is. 2. Inſt. quib. mod. re contrah. obl. ubi Weſenb. l. 5. §. 2. in fin. l. 18. ff. commod. Borch. de obl. & act. c. 1. n. 35. cum ſeqq. Gometz. Var. reſolut. l. 2. c. 7. n. 3. *Interdum ſua cauſa ſolum quis commodat, veluti ſi ſponſæ ſuæ quò ornatius ad ſe deduceretur, commodet, & tunc ſolus dolus præſtatur* l. ſicut 5. §. 10. ff. d. tit. *ſin verò utriusq; gratia res commodetur cum dolo levis culpa præſtatur*, d. l. 18. ff. commod. (75.) l. 8. §. fin. ff. mand. l. à procur. C. eodem. *ibi procuratorem ſeu mandatarium in alienorum negotiorum adminiſtratione omnem culpam, non etiam caſum fortuitum præſtare ſcriptum eſt* Weſenb. in parat. hoc tit. n. 10. Pacius 4. Εναν]. 83. *Diſſentientes refellit* Niel. d. l. ad lit. H. Geor. Mart. in contrar. non contrar. p. 121. (76.) Philip. Math. in l. nra. n. 86. (77.) §. 1. in fin. Inſt. de obl. quæ q. ex contr. l. ſi mater 24. C. de Uſur. *in qua quæſitum fuit, an mater quæ negocia geſſit uſuras pecuniæ, quam adminiſtravit, præſtare compelli poſſit, reſpondit Imperator compelli poſſe, ratio* quia omnem diligentiam præſtare debet, *quod non intelligi poteſt de diligentia communi, alioquin deciſio eſſet inepta, cum diligens paterfamilias poſſit rebus ſuis praeeſſe, ut nullam habeat pecuniam uſurariam, vide* Sichard. in l. tutori 20. C. de neg. geſt. Donel. 15. Com. 15. Schegk. diſp. Inſt. 20. th. 3. lit. D. Diſſ. Delrio hîc c. 14. Hyppol. à Coll. in l. nra. 23. de R. J. pag. 104. Gilb. Reg. l. Εναν]. c. 19. Arum. Inſt. diſp. 15. th. 11. *quæ objiciuntur ipſa ponderabit diſputationis trutina.*

Plura qui velit ſubſidiariam Interpp. conferat operam.

MONITI MELIORA SEQUEMUR.

Προσ-

Προσθέματος loco

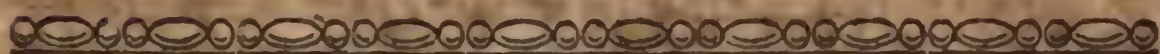
I. Victoriæ cupiditate ferventiſsima eſt quæſtio: An IC. rectè præferatur Medico? quod putat Gerh. à cujus ſententia ne latum unguem diſcedimus.

II. Hoc placet indagare: An cautio de non offendendo à muliere, rectè petatur? Affirmatè concludit Moller. cujus ſententiam ob rationes & textus meritò ſequimur.

III. Quæſtio non caſſæ nucis eſt: An ſponſa ſponſo ab inteſtato ſuccedat? Negantium ſententiæ album apponimus calculum.

IV. Complementi loco quæritur: An qui per jocum furem aliquem nominaverit, videatur feciſſe injuriam? Negativę patrocinium ſuſcipimus.

SOLI DEO GLORIA.



ACCLAMATIO AD ORNATISSIMUM Dominum Reſpondentem.

DOctrinam finxit Phœbus ſudore parandam.
Pigro à pigritia nulla corona venit.
Semita fundata eſt cunctis virtutis & artis.
Quemq́ſ ſuo merces digna labore manet.

Quid Friderice tibi mercedis, quæve corolla,
Certanti, vel quid commoditatis erit?
Præside dum cancro culpam casumq́; dolumq́;
Comprimis ardenti sedulitate tuâ.
Cura tuæ patriæ, fama indelebilis, ardor
Divinæ Themidis, gaudia, nomen, opes.
Hinc puer haud puer es, fortis sed Marte virili
Indubiâ dubias protegis arte theses.
Macte tuo ingenio puer ô formose, brabea,
Palmæ, concernit quæ tibi palma, cape.

Synceri affectus κ̀ φιλίας de test. ergò depp.

M. BALTHASAR SIMON Smal-
cald: Fr. Poëta Cæsarius.

